

OMPI



ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
GINEBRA

SCCR/19/9 Corr.

ORIGINAL: Inglés

FECHA: 30 de noviembre de 2009

S

COMITÉ PERMANENTE DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS

**Decimonovena sesión
Ginebra, 14 a 18 de diciembre de 2009**

**DOCUMENTO DE INFORMACIÓN SOBRE LAS PRINCIPALES CUESTIONES Y
POSICIONES RELATIVAS A LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LAS
INTERPRETACIONES O EJECUCIONES AUDIOVISUALES**

preparado por la Secretaría

I. LA PROTECCIÓN DE LAS INTERPRETACIONES Y EJECUCIONES AUDIOVISUALES TANTO A NIVEL INTERNACIONAL COMO NACIONAL

1. En la Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión (la Convención de Roma) se reconoce explícitamente la protección internacional de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales, aunque de manera muy limitada. A este respecto, la Convención de Roma concede derechos tendentes a impedir la radiodifusión, la comunicación al público y la fijación de interpretaciones o ejecuciones en directo, y derechos destinados a impedir la reproducción de una interpretación o ejecución que haya sido fijada sin el consentimiento del intérprete o ejecutante (artículo 7.1).¹ El artículo 19 de la Convención de Roma, relativo a la no aplicabilidad de los derechos patrimoniales respecto de las interpretaciones o ejecuciones fijadas una vez que el intérprete o ejecutante ha aceptado la incorporación de su interpretación o ejecución en una fijación audiovisual, tiene otro efecto limitativo. Como consecuencia de esta disposición, denominada *disposición limitativa*, las interpretaciones o ejecuciones fijadas en medios audiovisuales se ven privadas de toda protección internacional significativa.

2. No obstante, tal como lo reveló el Estudio sobre la protección nacional de las interpretaciones y ejecuciones audiovisuales,² realizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en 2005, un número considerable de países otorgan cierto grado de protección a las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales fijadas. Dicha protección con frecuencia toma la forma de derechos conexos, es decir, derechos de propiedad intelectual inspirados del derecho de autor en beneficio de los principales operadores del proceso de creación y de difusión de la creatividad. Los derechos conexos por lo general se extienden a los intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. La protección de las interpretaciones o ejecuciones también puede otorgarse mediante una negociación colectiva y contratos individuales. Este sistema se aplica en algunos de los países que cuentan con industrias audiovisuales sólidas en las que intervienen un número importante de actores, como los Estados Unidos de América. En este contexto, los sindicatos negocian con las asociaciones de productores no solamente las condiciones laborales, sino también y sobre todo la remuneración por los diferentes usos de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales.³ Esta remuneración adopta al menos dos formas, a saber: pagos de sumas globales por adelantado, que tienen lugar cuando se firma el contrato o cuando se ha dado el consentimiento para la fijación de la interpretación o ejecución; y la remuneración residual, que son pagos proporcionales a la frecuencia de utilización de la interpretación o ejecución en diferentes medios, tales como la radiodifusión pública por televisión, la radiodifusión por cable, las ventas de DVD, la transmisión por caudales y la descarga en Internet, etcétera.

¹ Sin embargo, lo que está menos claro es si esa protección limitada también se concede en virtud del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC) y del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT).

² Documento AVP/IM/03/2 Rev.2:
http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/avp_im_03/avp_im_03_2_rev_2-main1.doc

³ Como en los acuerdos de negociación colectiva concertados entre la *Screen Actors Guild* (SAG) y la *Motion Picture Association of America* (MPAA).

3. Tanto en los sistemas de derechos conexos como en los sistemas basados en la negociación colectiva se aplican con frecuencia mecanismos jurídicos que permiten al productor de una obra audiovisual explotar sin problema ninguno los derechos sobre la interpretación o ejecución tanto en el ámbito nacional como internacional. En los Estados Unidos de América, según la doctrina relativa a las obras por contrato con cesión automática de derechos (*work made for hire*), tal como se aplica a las obras audiovisuales, cuando un productor pide o encarga una obra para un determinado uso como parte de una película cinematográfica u otra obra audiovisual, y las partes acuerdan por escrito que la obra se considere como una obra llevada a cabo con arreglo a dicha doctrina, todos los derechos comprendidos en el derecho de autor recaen en el productor, como cuestión de derecho, a quien se considera además el único autor de la obra. No es necesario establecer la cesión o transmisión de derechos del creador al productor.⁴ En otros países, en virtud de la norma de “presunción de cesión”, los coautores de una obra son también los titulares originales de los derechos, si bien se presume que, al contribuir a una producción cinematográfica, ceden sus derechos al productor (sin embargo, esa presunción puede ser refutada en algunas jurisdicciones y no serlo en otras). En otros países, no existen normas específicas sobre la cesión de los derechos del artista intérprete o ejecutante al productor y esa cuestión se resuelve mediante la celebración de contratos entre las partes.

4. Las ventajas que supone la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales a nivel nacional e internacional suelen relacionarse con la necesidad de estructurar el sector cinematográfico y audiovisual otorgando una compensación e incentivos a una de las partes interesadas más importantes, a saber, los actores y actrices de cine, televisión y vídeo. Además, la convergencia de medios tiene por resultado el aumento del uso de música asociada a imágenes. Si bien los primeros vídeos musicales datan de la década de 1980, la prevalencia cada vez mayor de imágenes audiovisuales en el consumo de música ha rebasado la radiodifusión por televisión pública, pasando a la televisión por pago en canales como MTV, luego a los DVD y más recientemente a Internet, incluido el entorno móvil. La protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales con frecuencia se considera como el medio más seguro de garantizar la plena protección de los vídeos musicales en las diferentes jurisdicciones.

II. LAS NEGOCIACIONES SOBRE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LAS INTERPRETACIONES O EJECUCIONES AUDIOVISUALES

A. La Conferencia Diplomática de la OMPI de 1996

5. La Conferencia Diplomática de la OMPI sobre ciertas cuestiones de derecho de autor y derechos conexos, que tuvo lugar del 2 al 20 de diciembre de 1996, representó un serio intento de superar la exclusión de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales de la norma internacional de protección. Durante los debates que dieron lugar a la celebración de la Conferencia Diplomática de 1996, algunos países prefirieron centrarse en las interpretaciones o ejecuciones sonoras, mientras que otros se mostraron dispuestos a considerar también la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. Tras las deliberaciones, se vio

⁴ Dicha doctrina se aplica también en una relación laboral. Así, cuando un empleado crea una obra en el ejercicio de sus funciones, los derechos comprendidos en el derecho de autor con respecto a dicha obra recaen automáticamente en el empleador. En tal caso, el empleador es el autor legítimo de la obra y no es necesario que exista un acuerdo por escrito en el que se indique que la obra se llevará a cabo con arreglo a esta doctrina ni tampoco establecer la transferencia o cesión de derechos.

claramente que no sería posible presentar una propuesta básica razonablemente satisfactoria para los intereses de ambas partes. De ahí que el propuesto tratado presentara cada posición como una variante. Para cada tema, la variante A contenía una propuesta que se limitaba a las interpretaciones o ejecuciones musicales sonoras o a las interpretaciones o ejecuciones musicales exclusivamente fijadas en fonogramas, y la variante B contenía una propuesta que ampliaba la protección a las fijaciones audiovisuales. Este método de presentación de las distintas posibilidades no logró el consenso entre los participantes en la Conferencia Diplomática y éstos se vieron obligados a negociar para llegar a una solución,⁵ que sin embargo en esa ocasión no se logró.

6. No obstante, puede resultar útil repasar lo sucedido durante la Conferencia Diplomática de 1996 para comprender las dificultades que se plantean en la actualidad. Muchas de las cuestiones que surgen en los debates sobre la protección de los actores ya se han debatido en diciembre de 1996, en particular la cuestión de la cesión de los derechos del artista intérprete o ejecutante al productor, la cuestión de los derechos morales de los intérpretes o ejecutantes de obras audiovisuales y la denominada aplicación flexible, según la cual, las obligaciones del tratado podrían aplicarse mediante la negociación colectiva en lugar de prever una disposición jurídica. Ya en esa época, se consideraba que las dificultades tenían que ver con la compatibilidad internacional de ambos sistemas (los derechos conexos y la negociación colectiva), cuyo funcionamiento cada uno de los grupos de Estados miembros interesados consideraba satisfactorio a nivel nacional. La Conferencia Diplomática terminó adoptando un tratado, el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT), que sólo se centró en la explotación de las interpretaciones o ejecuciones en fonogramas y no en medios audiovisuales. No obstante, la Conferencia de 1996 también adoptó una resolución por la que convocaba al año siguiente a una Conferencia Diplomática sobre la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. Dicha Conferencia Diplomática no se celebró hasta diciembre de 2000.

B. La Conferencia Diplomática sobre la Protección de las Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales

7. La Conferencia tuvo lugar del 7 al 20 de diciembre de 2000. Los debates suscitados en la Conferencia Diplomática se basaron en la Propuesta Básica⁶ con dos variantes que reflejaban las dos corrientes de opinión divergentes sobre la protección internacional de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. Para un grupo de países, en particular los Estados Unidos de América, el tratado debía ser lo más independiente posible y tener vínculos con otros tratados existentes. Para otros países, tales como los miembros de la Unión Europea, el tratado debía inspirarse en el WPPT mediante una referencia a las distintas

⁵ Con el fin de facilitar el examen de esta cuestión y proporcionar otro modelo para la posible solución del problema, se presentó otra variante, la variante C. Esta solución se basaba en la posibilidad de hacer una reserva en relación con el alcance de los derechos de los intérpretes o ejecutantes. Esta variante sólo podía utilizarse si la Conferencia Diplomática basaba su decisión sobre esta cuestión en la variante B, por la que se ampliaba la protección a las fijaciones audiovisuales de las interpretaciones o ejecuciones. Al hacer la reserva prevista en la variante C, una Parte Contratante en el Tratado podía limitar la protección que concedía en virtud del Tratado a los sonidos, las interpretaciones o ejecuciones musicales y las interpretaciones o ejecuciones musicales fijadas exclusivamente en fonogramas.

⁶ Propuesta Básica de Disposiciones Sustantivas de un Instrumento sobre la Protección de las Interpretaciones o Ejecuciones Audiovisuales, que será examinada por la Conferencia Diplomática: http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=1437.

disposiciones sustantivas. Esta referencia era de naturaleza *mutatis mutandis*, de manera que las disposiciones del WPPT se aplicasen “una vez efectuados los cambios necesarios”.

8. Lo cierto es que las negociaciones suscitadas en la Conferencia Diplomática demostraron que era posible llegar a un consenso mediante el modelo ofrecido por el WPPT para varias de las cuestiones planteadas, en particular: el derecho de reproducción; el derecho de puesta a disposición; el derecho de alquiler (en este caso, el modelo era más bien el Acuerdo sobre los ADPIC); el derecho de distribución; las limitaciones y excepciones; las medidas tecnológicas; la información sobre la gestión de derechos y las disposiciones relativas a la observancia. No obstante, para muchas otras cuestiones en las que las divergencias eran mayores, las soluciones provisionales que se intentó dar diferían considerablemente de las disposiciones del WPPT o entrañaban cierto grado de compromiso con estas disposiciones. Era el caso de la definición de la fijación audiovisual; los derechos morales de los intérpretes o ejecutantes; la aplicación en el tiempo; el trato nacional y, sobre todo, la cesión de los derechos.

9. En la Conferencia Diplomática no se adoptó un tratado sobre la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. Si bien se llegó a un acuerdo provisional en relación con 19 artículos, no hubo consenso sobre la cuestión de la cesión de los derechos del intérprete o ejecutante de una obra audiovisual al productor (artículo 12).⁷ La lista de los 19 artículos provisionalmente adoptados figura como Anexo del presente documento. La Conferencia Diplomática recomendó a las Asambleas de los Estados miembros de la OMPI, en su serie de reuniones de septiembre de 2001, que “vuelvan a convocar la Conferencia Diplomática a fin de que se llegue a un acuerdo sobre las cuestiones pendientes”.⁸ Sin embargo, durante las Asambleas de 2001, los Estados miembros consideraron que era necesario proseguir las consultas para salir del punto muerto al que se había llegado con respecto a la disposición mencionada. Por consiguiente, decidieron volver a examinar la cuestión durante la serie de reuniones de las Asambleas de la OMPI de 2002. Desde entonces, la cuestión ha permanecido en el orden del día de las distintas Asambleas y hasta la fecha no se ha vuelto a convocar la Conferencia Diplomática.

10. Entre tanto, la Secretaría sigue manteniendo un diálogo estrecho con los gobiernos y las organizaciones no gubernamentales con objeto de colmar las brechas existentes y explorar distintas posibilidades de evolución de las negociaciones. A este respecto, las cuestiones debatidas en el año 2000 han seguido cobrando importancia en los seminarios y en las investigaciones emprendidas por la Secretaría de la OMPI. El análisis de estas cuestiones permite poner de relieve los desafíos específicos que plantea la protección internacional de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales y medir el alcance que pueden tener las opiniones divergentes en ámbitos cruciales. A continuación figura una breve reseña de estas cuestiones.

⁷ Resultado de los debates en la Comisión Principal I (documento AVP/DC/3/4): http://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/a_36/a_36_9_rev.doc.

⁸ Véanse las actas resumidas del Plenario (documento IAVP/DC/36, párrafos 96 y 97): http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/iavp_dc/iavp_dc_36.doc. Por lo que se refiere a la propuesta efectivamente presentada a la Asamblea General de 2001, cabe remitirse al documento A/36/9 en el que figuran como Anexo los 19 artículos sobre los que se llegó a un acuerdo provisional en la Conferencia Diplomática de 2000. http://www.wipo.int/edocs/mdocs/govbody/en/a_36/a_36_9_rev.doc.

a) *La definición de fijación audiovisual (artículo 2.b) del Acuerdo Provisional*

11. En el contexto de la Propuesta Básica, se entiende por “fijación audiovisual”, “la incorporación de imágenes en movimiento, independientemente de que estén acompañadas de sonidos o de la representación de éstos, a partir de la cual puedan percibirse, reproducirse o comunicarse mediante un dispositivo”. Esta definición, combinada con la definición de fonograma del WPPT -que excluye las fijaciones incorporadas en una obra cinematográfica o audiovisual- dio lugar a la interpretación de que los vídeos musicales y otros dispositivos en los que una fijación musical está incorporada en una obra audiovisual no deben considerarse fonogramas sino fijaciones audiovisuales con arreglo al nuevo tratado propuesto. Este enfoque fue impugnado, entre otros, por los intérpretes y ejecutantes de obras musicales, a quienes les preocupaba la posibilidad de estar obligados por el nuevo tratado, respecto del cual consideraban que favorecía los intereses de los productores y era menos favorable para los intérpretes o ejecutantes que el WPPT.

12. Para resolver la controversia, se encontró la solución en una declaración concertada, según la cual la definición de fijación audiovisual era sin perjuicio de la definición de fonograma en el WPPT. Por consiguiente, el WPPT -así como sus interpretaciones de la noción de fonograma, también impugnadas- debería analizarse estableciendo un límite entre los fonogramas y las fijaciones audiovisuales.

b) *Derechos morales (artículo 5 del Acuerdo Provisional)*

13. El WPPT es el primer tratado internacional en el que se reconocen los derechos morales de los intérpretes o ejecutantes (únicamente respecto de sus interpretaciones o ejecuciones orales). Como resultado de la Conferencia Diplomática de 2000, se redactó una disposición sobre derechos morales que seguía el modelo del WPPT. Sin embargo, la postura que adoptaron algunos gobiernos y partes interesadas, en particular los Estados Unidos de América y sus estudios cinematográficos, contribuyó a modificar esa disposición distanciándola de su modelo del WPPT. Según los partidarios de esa versión, esas modificaciones se justificaban para adaptarse a las prácticas actuales de la industria audiovisual, por ejemplo, los formatos y montajes especiales realizados para las películas que se muestran en los aviones, o la publicidad que se inserta en los programas de televisión, en la parte inferior de la pantalla.

14. Si bien no se han efectuado cambios en lo relativo al derecho de paternidad o atribución respecto de la interpretación o ejecución, dos modificaciones redaccionales tenían por objeto reducir el alcance del derecho de integridad previsto en el WPPT. En primer lugar, la posibilidad de impugnar cualquier distorsión, mutilación u otra modificación de la interpretación o ejecución que dañara la reputación del artista intérprete o ejecutante se atenuó insertando una expresión final de atenuación, a saber: “teniendo debidamente en cuenta la naturaleza de las fijaciones audiovisuales⁹.” En segundo lugar se introdujo una declaración concertada que clarificaba que las modificaciones de una interpretación o ejecución que se efectúen durante la explotación normal de la interpretación o ejecución, tales como la edición, la compresión, el doblaje o el formateado, en medios o formatos nuevos o modificados, y que se efectúen durante el uso autorizado por el artista intérprete o ejecutante, no serían consideradas como modificaciones.

⁹ El WPPT representa a su vez una versión más atenuada del artículo 6bis del Convenio de Berna, que prevé derechos morales para los autores y que cubre no solamente el daño a la reputación sino también al honor del autor.

c) *Trato nacional (artículo 4 del Acuerdo Provisional)*

15. Por lo general, las disposiciones relativas al trato nacional negociadas en relación con el tratado propuesto se inspiraban del WPPT. Sin embargo, en los debates suscitados en torno a esta disposición, se hizo hincapié en el principio de la “no recaudación sin distribución”. Durante las negociaciones, los Estados Unidos de América presentaron una propuesta que establecía que ninguna Parte Contratante debía permitir que se recaudaran remuneraciones respecto de interpretaciones o ejecuciones de artistas que sean nacionales de otra Parte Contratante, a menos que tales remuneraciones se distribuyan a los artistas aludidos. Tales disposiciones no estaban incluidas en el texto del tratado propuesto y el Presidente de la Comisión en la que se debatió sustancialmente este punto (la Comisión Principal I) preguntó a los Estados miembros si la disposición sobre trato nacional podría adoptarse en el entendimiento de que se incluya el principio en las actas de la Conferencia Diplomática.

16. El principio se describió como un entendimiento de que “la recaudación de remuneraciones en una Parte Contratante respecto de los nacionales de otra Parte Contratante por derechos que no reconoce a esos nacionales, carece de fundamento jurídico. En consecuencia, todos aquellos a quienes se reclamen dichas remuneraciones deberán poder disponer de recursos legales que hacer valer frente a dichas reclamaciones. Cuando, sobre la base de mandatos apropiados, en una Parte Contratante se recauden remuneraciones por derechos que esa Parte Contratante otorga a los nacionales de otra Parte Contratante pero que no distribuye entre ellos, esos nacionales deberán contar con los medios legales que les permitan entrar en posesión de la remuneración recaudada en su nombre”. En ausencia de una oposición verbal, el Presidente consideró que este entendimiento se adoptaba por consenso. No obstante, la Comunidad Europea y sus Estados miembros presentaron un documento en el que se afirmaba que la declaración del Presidente de la Comisión Principal I era de carácter unilateral y no entrañaba ningún compromiso para los miembros de la Comisión.

17. El principio de la no recaudación sin distribución dio lugar a opiniones encontradas entre los Estados miembros en relación con diversas cuestiones: la cesión de derechos del artista intérprete o ejecutante al productor, la compatibilidad general de los derechos conexos de los artistas intérpretes o ejecutantes con sistemas basados en la gestión colectiva, y el funcionamiento de las organizaciones de gestión colectiva. A este respecto, la regla enunciada por el Presidente de la Comisión Principal I no carece de precedentes. La OMPI y sus Estados miembros han tratado en diversas ocasiones la cuestión de la equidad en la gestión colectiva, tanto en la relación entre los titulares de derechos y los usuarios como en relaciones entre los distintos grupos de titulares de derechos. Ya en 1991, en un memorándum preparado por la Oficina Internacional de la OMPI y presentado en la primera sesión del Comité de Expertos sobre un posible Protocolo al Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas se establecía que debe exigirse que los honorarios que perciban las organizaciones de gestión colectiva se distribuyan a los titulares de derecho de autor interesados de acuerdo con el uso real que se haga de sus obras¹⁰. La más

¹⁰ Documento BCP/CE/I/3 “Cuestiones relativas a un posible Protocolo al Convenio de Berna” (Parte II). En el memorándum se recomendaba además que las disposiciones sobre la gestión colectiva prohíban la utilización sin autorización de los titulares del derecho de autor en cuestión de todo honorario que haya percibido dicha organización con fines que no sean los de distribuir dichos honorarios de acuerdo con el uso real de las obras y cubrir los costos reales de la administración de los derechos en cuestión. Las disposiciones sobre gestión colectiva deben

pura tradición en la gestión colectiva tiene en cuenta desde hace tiempo tales cuestiones, a menudo en el marco de las actividades de autorreglamentación de las sociedades de gestión colectiva más que en el de una legislación en concreto. Pero existe también la tendencia a tratar tales cuestiones en el marco de la legislación sobre derecho de autor. La Ley Federal de Derecho de Autor de Suiza precisa, en el artículo 60, bajo el título de “Principio de equidad”, los criterios que se aplican para compensar a los titulares de derechos¹¹. Estos criterios se aplican tanto a las sociedades de gestión colectiva como a los organismos administrativos encargados de su control. Más recientemente, la legislación sobre derecho de autor de Colombia estableció una serie de condiciones para determinar las regalías y la distribución de retribuciones de manera proporcional para, entre otros fines, la utilización efectiva de la obra o la interpretación y ejecución en cuestión¹². La Unión Europea (UE) y sus Estados miembros han entablado un proceso encaminado a fomentar la transparencia, la equidad, la no discriminación y el rendimiento de cuentas en la gestión colectiva, adoptando medidas que en parte reflejan las preocupaciones expresadas en el principio de no recaudación sin distribución. Entre estas iniciativas figura la Comunicación de abril de 2004 sobre la gestión del derecho de autor y los derechos conexos en el mercado interno y las consultas conexas a las partes interesadas; el Estudio del 7 de julio de 2005 relativo a una iniciativa comunitaria relacionada con la gestión colectiva transfronteriza del derecho de autor; y la Recomendación del 18 de octubre de 2005 relativa a la gestión colectiva transfronteriza de los derechos de autor y derechos conexos en el ámbito de los servicios legales de música en línea. Aún está por verse si estas realizaciones e iniciativas conexas suscitadas en otras jurisdicciones han de tener o no una influencia en la manera en que el principio de la no recaudación sin distribución se interpreta hoy en día entre los Estados miembros y los sectores interesados.

d) *Aplicación en el tiempo (artículo 19 del Acuerdo Provisional)*

18. La regla general que impera en los tratados internacionales sobre el derecho de autor y los derechos conexos, reflejada originalmente en el artículo 18 del Convenio de Berna, radica en que la protección se aplica a la materia que no forma parte del dominio público en el momento de la entrada en vigor de un determinado instrumento y no únicamente a las creaciones y contribuciones realizadas después de su entrada en vigor. Este principio se conoce como protección “retrospectiva”. La protección se extenderá pues tanto a la “antigua” como a la “nueva” materia, en este caso, las interpretaciones o ejecuciones. Forzosamente, las interpretaciones o ejecuciones “antiguas” únicamente pueden existir si están fijadas.

19. Sin embargo, varios grupos de productores opinaban –y esta postura también la adoptaron los Estados Unidos de América– que la introducción de nuevos derechos podría tener efectos devastadores para los acuerdos establecidos en el ámbito de la industria audiovisual y que era necesario introducir la opción de no aplicar las disposiciones del

[Continuación de la nota de la página anterior]

exigir que se otorgue estrictamente el mismo trato a los nacionales y extranjeros cuyos derechos estén administrados por tales organizaciones.

¹¹ Los criterios incluyen, además de los ingresos brutos que se derivan de la utilización de la obra o la interpretación y ejecución y la naturaleza y cantidad de las obras o interpretaciones y ejecuciones utilizadas, la llamada *rule pro rata temporis*, con arreglo a la cual, a la hora de determinar la compensación de los titulares de derechos debe tenerse en cuenta la cuota relativa a las obras o las interpretaciones y ejecuciones protegidas con respecto a la relativa a las que no tienen protección.

¹² Ley 719, 2001. El artículo 1 se refiere a la proporcionalidad de tarifas y el artículo 2 a la distribución equitativa. Para consultar la versión en español, véase: <http://www.wipo.int/clea/es/details.jsp?id=879>

instrumento propuesto a las interpretaciones o ejecuciones fijadas que existan en el momento de su entrada en vigor. El acuerdo provisional se basó en esta nueva regla que permitía conceder protección únicamente a las interpretaciones o ejecuciones que tuvieran lugar después de la entrada en vigor del tratado.

e) Cesión de los derechos

20. En la Propuesta Básica para el tratado se ofrecieron cuatro variantes relativas a la cesión de los derechos o a la habilitación para ejercer los derechos de los intérpretes o ejecutantes de obras audiovisuales. Una de esas variantes se basaba en la presunción refutable de cesión de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes a los productores. Otra se inspiraba en el artículo 14*bis*.2) del Convenio de Berna con ligeras modificaciones y establecía a favor del productor una habilitación para ejercer los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes. Una tercera variante se relacionaba con los principios del derecho internacional privado. La definición de la legislación aplicable a la cesión se basaba en el concepto bien conocido de la legislación del país que tenga una vinculación más estrecha con la materia pertinente. La cuarta variante proponía que en el tratado no hubiese ninguna disposición relacionada con las cesiones u otras operaciones similares y se partía del supuesto de que las soluciones nacionales debían prevalecer.¹³

21. Muchas delegaciones que asistieron a la Conferencia Diplomática no parecían convencidas de que se justificara la inclusión en el tratado de disposiciones relacionadas con el derecho internacional privado. Fuera del hecho de que tales normas son de carácter horizontal, en otros tratados de derecho de autor sólo figuran en forma limitada. Sin embargo, al finalizar la Conferencia, la variante G parecía constituir el fundamento de una solución de compromiso. En efecto ofrecía un modelo que no exigía la inclusión en la legislación nacional de cláusulas sobre cesión o sobre habilitación, sino que implicaba la obligación para las Partes Contratantes de reconocer la cesión a otras Partes Contratantes de los derechos exclusivos de autorización mediante un acuerdo o por ministerio de la ley.¹⁴

22. No obstante, las numerosas versiones elaboradas sobre la base de la variante G planteaban dificultades tanto políticas como jurídicas en relación con la aplicación de normas del derecho internacional privado para la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. El punto muerto tenía que ver con las consecuencias que podría tener el reconocimiento internacional de cesiones legales de derechos exclusivos. Los países que estaban a favor de dicho reconocimiento exigían seguridad y claridad respecto de la habilitación del productor para ejercer derechos exclusivos de autorización para la explotación efectiva de películas en el entorno mundial. La oposición a tal reconocimiento se fundaba principalmente en una preocupación por las consecuencias que pudiera tener la aplicación de normas extranjeras de cesión a la explotación de películas en un país determinado. Lo que se temía era que dichas normas entraran en conflicto con la legislación nacional en ámbitos tales

¹³ La posición inicial de los Estados Unidos de América se basaba en la presunción de cesión (variante E) mientras que la UE defendían la ausencia de disposiciones al respecto (variante H).

¹⁴ La principal función de la variante G era garantizar que se reconocieran los distintos arreglos con fines de cesión de derechos que existen en las distintas Partes Contratantes. Para ello, establecía que la cesión de cualquiera de los derechos exclusivos de autorización debía regirse por la legislación del país que tuviera una vinculación más estrecha con la fijación audiovisual. Dicha norma sería aplicable a todos los casos de cesión de derechos, ya sea mediante un acuerdo o por ministerio de la ley. La norma podría ser impugnada: sólo sería aplicable en ausencia de toda cláusula contractual en contrario y, al igual que las variantes anteriores, sólo se aplicaría a los derechos exclusivos de autorización y únicamente a una fijación audiovisual determinada.

como la titularidad inicial, la legislación contractual, el contenido de los derechos y las modalidades de ejercicio de los derechos, en particular mediante la gestión colectiva. Los opositores también estimaban que dichas normas del derecho internacional privado podrían afectar el flujo internacional de dinero derivado de la explotación de las películas, beneficiando a los países cuya legislación se designara como la legislación aplicable.

III. EVOLUCIÓN RECIENTE EN LA OMPI

A. Elaboración de material de información

23. Desde que se celebrara la Conferencia Diplomática de 2000, la OMPI ha emprendido una extensa labor de investigación y de análisis con miras a presentar una imagen global y documentada de la situación actual. La información proporcionada por la Secretaría abarca:

- los resultados de una encuesta a nivel mundial sobre la legislación nacional de protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales fijadas, que fue preparada por la Secretaría de la OMPI en cooperación con los Estados miembros;¹⁵
- dos estudios sobre el trato concedido a los intérpretes o ejecutantes en los actuales contratos de producción de obras audiovisuales y los acuerdos de negociación colectiva concertados en varios países;¹⁶
- los resultados de un estudio de las disposiciones relacionadas con la cesión del derecho de autor y los derechos conexos y con las normas del derecho internacional privado en materia de cesión de derechos aplicables con arreglo a la legislación de ocho países. El “Estudio sobre la cesión de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes a los productores de fijaciones audiovisuales” se emprendió en dos etapas. En la primera etapa se presentó un análisis del Derecho nacional e internacional privado en Francia y en los Estados Unidos de América, así como del que dimana de los tratados multilaterales pertinentes.¹⁷ En la primera etapa se incluyó asimismo un cuestionario dirigido a expertos locales, cuya finalidad era que se diera respuesta a las mismas preguntas en diferentes países. Por consiguiente, expertos de Alemania, Egipto, India, Japón, México y el Reino Unido proporcionaron un análisis de las normas del Derecho interno de sus respectivos países y las del Derecho internacional privado relativas a la titularidad y a la cesión de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes de obras audiovisuales. Tal como se afirmara en las conclusiones del estudio, los análisis de los autores generan cierto escepticismo respecto de la eficacia de toda norma de determinación del derecho aplicable, incluso en caso de que se lograra llegar a un acuerdo.¹⁸

¹⁵ http://www.wipo.int/documents/en/meetings/2003/avp_im/doc/avp_im_03_2.doc

¹⁶ http://www.wipo.int/documents/en/meetings/2003/avp_im/doc/avp_im_03_3a.doc

http://www.wipo.int/documents/en/meetings/2003/avp_im/doc/avp_im_03_3b.doc

¹⁷ http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=18348

¹⁸ http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/avp_im_03/avp_im_03_4_add.doc

Los autores han previsto cuatro situaciones posibles para explicar este escepticismo (página 7):

1. El tratado permitiría establecer unas normas de determinación del derecho aplicable para clasificar todas las normas que guardan relación con la cesión en tanto que cuestiones contractuales, y después se aplicaría el Derecho contractual. Esta solución presenta la

[Sigue la nota en la página siguiente]

24. Tras el estudio se llegó también a la conclusión de que “designar unas normas de determinación del derecho aplicable, aun cuando fuera posible llegar a un acuerdo, no resolverá las dificultades esenciales. Por una parte, es probable que la solución sea demasiado compleja e imprevisible. Por otra, las soluciones más sencillas pueden revelarse difíciles de aceptar por los artistas intérpretes o ejecutantes, ya que tenderán a favorecer la aplicación de legislaciones elegidas por los productores (“elegidas”, ya sea en el marco de un contrato o porque el productor ha elegido el país de su establecimiento comercial). Sería más difícil resolver cuestiones de Derecho aplicable si hubiera avanzado más el proceso de la armonización sustantiva.¹⁹”

B. Seminarios nacionales y regionales

25. Desde el año 2000, la Secretaría de la OMPI organiza consultas informales entre los Estados miembros y las partes interesadas del sector privado con el fin de encontrar la forma de realizar progresos sobre las cuestiones pendientes. En el anterior período de sesiones de la Asamblea General, se decidió que la cuestión permanecería en el orden del día de la Asamblea General del período de sesiones de septiembre de 2009. Asimismo, la Asamblea General decidió organizar seminarios nacionales y regionales con objeto de fomentar progresos en este ámbito tanto en lo relativo a las legislaciones nacionales como a la formación de un consenso internacional. De hecho, dichos seminarios empezaron ya en 2006

[Continuación de la nota de la página anterior]

- ventaja de la uniformidad y la previsibilidad. Sin embargo, el Derecho designado puede quedar invalidado por normas locales obligatorias o el orden público, a menos que el tratado también limite su aplicación a casos extremos. (Ésta puede ser la tendencia en la elección multilateral de tratados). Sin embargo, las normas locales de los derechos conexos podrían calificarse cada vez más de obligatorias; este es el caso en Alemania, en virtud de la Ley de 2002, y en Francia, con la combinación de los códigos de propiedad intelectual y de relaciones laborales.
2. El tratado permitiría clasificar todas las normas que guardan relación con la cesión como cuestiones de fondo, y designaría además la legislación del país de origen de la obra (definida como el país del establecimiento efectivo del productor) como la legislación aplicable a las cesiones. Esto permitiría además simplificar y mejorar la previsibilidad. No obstante, las normas obligatorias del foro y el orden público continúan representando un problema.
 3. El tratado permitiría clasificar todas las normas que guardan relación con las cesiones en tanto que cuestiones de fondo, y designaría además la legislación del país o los países de explotación de la obra (recepción de la obra) como la legislación aplicable a las cesiones. Esto se traduce en que las legislaciones de cada país de explotación determinarían la validez y el alcance de la cesión. Esto permitiría mitigar el problema de las normas obligatorias, ya que estarían incorporadas a las legislaciones aplicables. Sin embargo, este enfoque complicaría en gran medida la explotación.
 4. El tratado permitiría mantener la distinción entre el foro del contrato y la legislación de fondo del derecho, pero definiría qué cuestiones abarcan por separado. Asimismo, permitiría prever que, presuntamente, las cuestiones relativas al alcance de la cesión están regidas por el foro del contrato. No nos vamos a esforzar por determinar cuál sería la división entre los ámbitos del contrato y el Derecho sustantivo, en particular, porque como se indica en los informes nacionales, no está en absoluto claro, ni siquiera como una cuestión del Derecho nacional, lo que constituye “validez y efectos”, y lo que constituye “fondo y alienabilidad”.

¹⁹ http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/avp_im_03/avp_im_03_4_add.doc
AVP/IM/09/INF/03/4 Add. pág. 11

como consecuencia de una decisión similar de la Asamblea General de ese año. Hasta el momento se han organizado seminarios en Asia, África, Europa y América Latina. En ciertos casos, la cuestión de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales estaba inscrita en el orden del día de eventos que no estaban exclusivamente relacionados con los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes sino que tenían un alcance y un propósito más amplios. Para la preparación de estos eventos, la Secretaría de la OMPI adoptó un enfoque flexible y equilibrado. El formato de los seminarios nacionales y regionales se ajustó a los intereses expresados por los Estados miembros y las partes interesadas. En todos los seminarios intervinieron Estados miembros y artistas intérpretes o ejecutantes. Sin embargo, en algunos de ellos también intervinieron músicos y en otros, se invitó en calidad de oradores a productores y autores de contenido audiovisual. Ambos enfoques -uno centrado en el sector audiovisual y en la totalidad de la cadena de valor del contenido audiovisual, el otro centrado en las interpretaciones o ejecuciones en sentido amplio, abarcando tanto la música como las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales- contribuyeron a analizar las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales en un contexto más amplio y significativo.

26. Con el fin de evaluar los resultados de estas actividades, la Secretaría presentó en 2008 un documento titulado “Seminarios nacionales y regionales sobre la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales: Resumen de los resultados y recuento de las posiciones (documento SCCR 17/3).²⁰ En el resumen se demuestra que gracias a los seminarios, se ha logrado un grado prometedor de intercambio significativo entre los gobiernos y los sectores interesados en tres ámbitos clave que corresponden a tres relaciones que son fundamentales para la actividad del artista intérprete o ejecutante, a saber: la relación del artista intérprete o ejecutante con su interpretación o ejecución (sujeto y objeto de la protección); la relación del artista intérprete o ejecutante con otros artistas intérpretes o ejecutantes (organizaciones de artistas intérpretes o ejecutantes); y la relación del artista intérprete o ejecutante con otras partes interesadas y el público en general (los derechos sobre las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales y su ejercicio). En estos tres ámbitos se intercambiaron experiencias interesantes y se pusieron de relieve diferentes modelos y prácticas favorables para los gobiernos y las partes interesadas, en particular los siguientes:

a) Sujeto y objeto de la protección

27. En el marco de esta categoría se examinaron varios temas, entre otros, el concepto de “artista intérprete o ejecutante” y la forma de distinguir una interpretación o una ejecución audiovisual de otros tipos de interpretaciones o ejecuciones, complementarias o no claramente relacionadas con obras literarias y artísticas o expresiones del folclore. También se examinó la naturaleza de las interpretaciones o ejecuciones en cuanto objeto de protección por los derechos conexos y se analizó si es la naturaleza creativa de la interpretación o ejecución o son otros elementos los que justifican la concesión de la protección por propiedad intelectual (P.I).

b) Organizaciones de artistas intérpretes o ejecutantes

28. Otro grupo de cuestiones se relaciona con la forma en que los artistas intérpretes o ejecutantes se organizan para proteger sus derechos e intereses. En el marco de esta categoría, se examinaron los siguientes temas: la creación de gremios y sindicatos, por una parte, y las organizaciones de gestión colectiva, por la otra; la relación entre ambos tipos de entidades y, desde una perspectiva general, entre el derecho laboral y la propiedad intelectual; y el papel

²⁰ http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=110712

que los gobiernos y las partes interesadas desempeñan en el fomento de la eficiencia en las organizaciones de artistas intérpretes o ejecutantes. Durante los seminarios, esos temas se analizaron en estrecha cooperación con los organismos de artistas intérpretes o ejecutantes y especialmente con la Federación Internacional de Autores (FIA) la Federación Internacional de Músicos (FIM) así como las organizaciones de gestión colectiva de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, tales como la Asociación de Organizaciones Europeas de Artistas Intérpretes o Ejecutantes (AEPO-ARTIS) y sus sociedades miembros.

c) Los derechos sobre las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales y su ejercicio

29. El tercer gran ámbito objeto de examen abarca las relaciones de los artistas intérpretes o ejecutantes y otras partes interesadas con el público en general. Se refiere a los derechos concedidos a los artistas intérpretes o ejecutantes y cómo se ceden y ejercen esos derechos para explotar comercialmente las interpretaciones o ejecuciones. En cada seminario se presentaron ponencias acerca de las legislaciones nacionales y regionales. El debate sobre el marco jurídico vigente de protección giro especialmente en torno a la incorporación en las legislaciones nacionales y regionales de las normas internacionales, por una parte, y a las perspectivas de reforma de las legislaciones nacionales y las normas regionales, por la otra.

30. Durante los seminarios, la Secretaría de la OMPI presentó ponencias sobre la protección internacional de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales, describiendo la actual falta de protección para las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales fijadas. En distintas oportunidades, durante los seminarios, los artistas intérpretes o ejecutantes instaron a los gobiernos a reanudar las negociaciones con miras a adoptar un tratado sobre la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales. Si bien, en términos generales, muchos gobiernos estuvieron a favor de mejorar la protección de las interpretaciones o ejecuciones de obras audiovisuales en el plano internacional, no hubo indicios de que hubiera habido una evolución en la posición de las partes desde diciembre de 2000 y, en consecuencia, de que hubieran mejorado las perspectivas de concluir de manera satisfactoria las negociaciones. En cuanto a la evolución en el sector privado, en un acuerdo reciente entre la FIA y la FIM, se insta a los Estados miembros a reanudar las negociaciones sobre la base de los 19 artículos provisionalmente adoptados en el año 2000.

C. El Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos (SCCR)

31. En la decimoctava sesión del SCCR, que tuvo lugar del 25 al 29 de mayo de 2008, se debatió la cuestión de la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales y se decidió mantener la cuestión en el orden del día de la siguiente sesión del SCCR. El Comité agradeció a la Secretaría el haber organizado los seminarios y la alentó a que prosiguiera esa actividad. Las oficinas de derecho de autor que habían organizado recientemente seminarios regionales presentaron ponencias al respecto.²¹ El SCCR reafirmó su compromiso de seguir fomentando la protección internacional de las interpretaciones o ejecuciones en medios

²¹ El Gobierno de Malawi informó acerca del Seminario Regional de la OMPI sobre la Protección de los Derechos de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes en África, celebrado en Lilongwe (Malawi) en enero de 2009. El Gobierno de Colombia informó acerca del V Foro Internacional sobre Interpretaciones Audiovisuales, las Interpretaciones Audiovisuales en un Mercado Globalizado, que tuvo lugar en Bogotá, en diciembre de 2008. El Gobierno de Ucrania organizó en Kyiv, los días 22 y 23 de junio de 2009, el Seminario Subregional sobre la Protección de las Obras y las Interpretaciones o Ejecuciones en el Sector Audiovisual: http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=18065.

audiovisuales. Pidió a la Secretaría que prepare un documento de información sobre las principales cuestiones y posiciones. Y lo que es más importante, pidió asimismo a la Secretaría que organice, en Ginebra, consultas informales de participación abierta entre todos los miembros del Comité sobre las soluciones posibles al punto muerto actual.

32. El tema de la protección de las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales se mantendrá en el orden del día de la decimonovena sesión del SCCR que tendrá lugar del 14 al 18 de diciembre de 2009.

D. La ronda abierta de consultas informales y la Asamblea General de la OMPI

33. En su sesión de mayo de 2008, el SCCR pidió que se celebrara una ronda abierta de consultas informales sobre la protección de las interpretaciones y ejecuciones audiovisuales. Dichas consultas se celebraron en la OMPI el 8 de septiembre de 2009. Según el informe oficioso que el Presidente de dichas consultas, Sr. Ositadinma Anaedu, de Nigeria, presentó a la Asamblea General de la OMPI²², los gobiernos han manifestado su voluntad de lograr establecer un instrumento internacional sobre la protección de los intérpretes y ejecutantes de obras audiovisuales. Los productores y los intérpretes y ejecutantes han informado a las delegaciones sobre los debates en curso acerca de cuestiones tales como la cesión de derechos del intérprete y ejecutante al productor y las distintas modalidades de remuneración de los actores. Además, las delegaciones han destacado la importancia que reviste la protección internacional de los intérpretes y ejecutantes de obras audiovisuales para el desarrollo cultural y económico de sus países y para el fomento de la diversidad cultural. Algunas delegaciones manifestaron su interés en que el Comité Permanente recomiende, en su sesión de diciembre de 2009, que se celebre una sesión extraordinaria de la Asamblea General en el primer semestre de 2010 a fin de convocar una conferencia diplomática a finales de ese año. Los debates mantenidos en la Asamblea General de la OMPI confirmaron la positiva evolución de las consultas. Las delegaciones que intervinieron en los debates reiteraron su compromiso de lograr protección internacional para los intérpretes y ejecutantes de obras audiovisuales y muchas de ellas aludieron a medidas prácticas concretas en ese sentido.

[Sigue el Anexo]

²² Trigésimo octavo período de sesiones (19 ordinario), Ginebra, 22 de septiembre a 2 de octubre.

ANEXO

Acuerdo Provisional sobre un
Tratado de la OMPI sobre Interpretaciones o Ejecuciones Audiovisuales

ÍNDICE

Preámbulo

Artículo 1: Relación con otros Convenios, Convenciones y Tratados

Artículo 2: Definiciones

Artículo 3: Beneficiarios de la protección

Artículo 4: Trato nacional

Artículo 5: Derechos morales

Artículo 6: Derechos patrimoniales de los artistas intérpretes o ejecutantes por sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas

Artículo 7: Derecho de reproducción

Artículo 8: Derecho de distribución

Artículo 9: Derecho de alquiler

Artículo 10: Derecho de poner a disposición interpretaciones o ejecuciones fijadas

Artículo 11: Derecho de radiodifusión y comunicación al público

Artículo 12:

Artículo 13: Limitaciones y excepciones

Artículo 14: Duración de la protección

Artículo 15: Obligaciones relativas a las medidas tecnológicas

Artículo 16: Obligaciones relativas a la información sobre la gestión de derechos

Artículo 17: Formalidades

Artículo 18: Reservas y notificaciones

Artículo 19: Aplicación en el tiempo

Artículo 20: Disposiciones sobre la observancia de los derechos

Preámbulo

Las Partes Contratantes,

Deseosas de desarrollar y mantener la protección de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes de la manera más eficaz y uniforme posible,

Reconociendo la necesidad de introducir nuevas normas internacionales que ofrezcan soluciones adecuadas a los interrogantes planteados por los acontecimientos económicos, sociales, culturales y tecnológicos,

Reconociendo la profunda incidencia que han tenido el desarrollo y la convergencia de las tecnologías de información y comunicación en la producción y utilización de interpretaciones o ejecuciones audiovisuales,

Reconociendo la necesidad de mantener un equilibrio entre los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes sobre sus interpretaciones o ejecuciones audiovisuales, por un lado, y los intereses del público en general por otro, particularmente en la educación, la investigación y el acceso a la información,

Reconociendo que el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, hecho en Ginebra el 20 de diciembre de 1996, no amplía la protección a los artistas intérpretes o ejecutantes con respecto a sus interpretaciones o ejecuciones, fijadas en fijaciones audiovisuales,

Refiriéndose a la Resolución relativa a las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales, adoptada por la Conferencia Diplomática sobre ciertas cuestiones de derecho de autor y derechos conexos el 20 de diciembre de 1996;

Han convenido lo siguiente:

Artículo 1

Relación con otros Convenios, Convenciones y Tratados

1) Ninguna disposición del presente Tratado irá en detrimento de las obligaciones que las Partes Contratantes tienen entre sí en virtud del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, o de la Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, hecha en Roma el 26 de octubre de 1961.

2) La protección concedida en virtud del presente Tratado dejará intacta y no afectará en modo alguno la protección por derecho de autor de las obras literarias y artísticas. Por lo tanto, ninguna disposición del presente Tratado podrá interpretarse en menoscabo de dicha protección.

3) El presente Tratado no tendrá conexión alguna con otros tratados, a excepción del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, ni perjudicará ningún derecho u obligación en virtud de cualquier otro tratado.

Artículo 2
Definiciones

A los fines del presente Tratado, se entenderá por:

- a) “artistas intérpretes o ejecutantes”, todos los actores, cantantes, músicos, bailarines u otras personas que representen un papel, canten, reciten, declamen, interpreten o ejecuten en cualquier forma obras literarias o artísticas o expresiones del folclore;
- b) “fijación audiovisual”, la incorporación de imágenes en movimiento, independientemente de que estén acompañadas de sonidos o de la representación de éstos, a partir de la cual puedan percibirse, reproducirse o comunicarse mediante un dispositivo;²³
- c) “radiodifusión”, la transmisión inalámbrica de sonidos o imágenes o de imágenes y sonidos o de las representaciones de éstos, para su recepción por el público; dicha transmisión por satélite también es una “radiodifusión”; la transmisión de señales codificadas será “radiodifusión” cuando los medios de descodificación sean ofrecidos al público por el organismo de radiodifusión o con su consentimiento;
- d) “comunicación al público” de una interpretación o ejecución, la transmisión al público, por cualquier medio que no sea la radiodifusión, de una interpretación o ejecución no fijada, o de una interpretación o ejecución fijada en una fijación audiovisual. A los fines del Artículo 11, la “comunicación al público” incluye el hecho de lograr que una interpretación o ejecución fijada en una fijación audiovisual pueda ser oída o vista u oída y vista por el público.

Artículo 3
Beneficiarios de la protección

- 1) Las Partes Contratantes concederán la protección prevista en virtud del presente Tratado a los artistas intérpretes o ejecutantes que sean nacionales de otras Partes Contratantes.
- 2) A los fines de la aplicación del presente Tratado, los artistas intérpretes o ejecutantes que no sean nacionales de una de las Partes Contratantes, pero que tengan su residencia habitual en alguna de ellas, quedarán asimilados a los nacionales de dicha Parte Contratante.

²³ *Declaración concertada relativa al Artículo 2.b):* Queda confirmado que la definición de “fijación audiovisual” que figura en el Artículo 2.b) no irá en detrimento de lo dispuesto en el Artículo 2.c) del WPPT.

Artículo 4
Trato nacional

1) Cada Parte Contratante concederá a los nacionales de otras Partes Contratantes el trato que concede a sus propios nacionales en relación con los derechos exclusivos previstos específicamente en el presente Tratado, y el derecho a una remuneración equitativa previsto en el Artículo 11 del presente Tratado.

2) Una Parte Contratante estará facultada para limitar el alcance y la duración de la protección que concede a los nacionales de otra Parte Contratante, en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1), en relación con los derechos contemplados en el Artículo 11.1) y 2) del presente Tratado, a los derechos de que gozan sus propios nacionales en esa otra Parte Contratante.

3) La obligación prevista en el párrafo 1) no será aplicable a una Parte Contratante en la medida en que otra Parte Contratante haga uso de las reservas permitidas en virtud de lo dispuesto en el Artículo 11.3) del presente Tratado, y tampoco será aplicable a una Parte Contratante en la medida en que haya hecho una reserva de esa índole.

Artículo 5
Derechos morales

1) Con independencia de los derechos patrimoniales del artista intérprete o ejecutante, e incluso después de la cesión de esos derechos, el artista intérprete o ejecutante conservará, en lo que atañe a sus interpretaciones o ejecuciones en vivo fijadas en fijaciones audiovisuales, el derecho a:

i) reivindicar ser identificado como el artista intérprete o ejecutante de sus interpretaciones o ejecuciones, excepto cuando la omisión venga dictada por la manera de utilizar la interpretación o ejecución; y

ii) oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de sus interpretaciones o ejecuciones que cause perjuicio a su reputación, tomando debidamente en cuenta la naturaleza de las fijaciones audiovisuales.

2) Los derechos reconocidos a un artista intérprete o ejecutante de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1), serán mantenidos después de su muerte, por lo menos hasta la extinción de sus derechos patrimoniales, y ejercidos por las personas o instituciones autorizadas por la legislación de la Parte Contratante en que se reivindique la protección. Sin embargo, las Partes Contratantes cuya legislación en vigor en el momento de la ratificación del presente Tratado o de la adhesión al mismo, no contenga disposiciones relativas a la protección después de la muerte del artista intérprete o ejecutante de todos los derechos reconocidos en virtud del párrafo precedente, podrán prever que algunos de esos derechos no sean mantenidos después de la muerte del artista intérprete o ejecutante.

3) Los medios procesales para la salvaguardia de los derechos reconocidos en virtud del presente Tratado estarán regidos por la legislación de la Parte Contratante en la que se reivindique la protección.²⁴

Artículo 6
Derechos patrimoniales de los artistas intérpretes o ejecutantes
por sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas

Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho a autorizar, en lo relativo a sus interpretaciones o ejecuciones:

- i) la radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas, excepto cuando la interpretación o ejecución constituya por sí misma una ejecución o interpretación radiodifundida; y
- ii) la fijación de sus ejecuciones o interpretaciones no fijadas.

Artículo 7
Derecho de reproducción

Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo a autorizar la reproducción directa o indirecta de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales, por cualquier procedimiento o bajo cualquier forma.²⁵

²⁴ *Declaración concertada relativa al Artículo 5:* A los efectos del presente Tratado y sin perjuicio de lo dispuesto en cualquier otro tratado, queda entendido que, habida cuenta de la naturaleza de las fijaciones audiovisuales y de su producción y distribución, las modificaciones de una interpretación o ejecución que se efectúen durante la explotación normal de la interpretación o ejecución, tales como la edición, la compresión, el doblaje, o el formateado, en medios o formatos nuevos o modificados, y que se efectúen durante el uso autorizado por el artista intérprete o ejecutante, no serán consideradas como modificaciones en el sentido del Artículo 5.1)ii). Los derechos contemplados en el Artículo 5.1)ii) guardan relación solamente con los cambios que sean objetivamente perjudiciales para la reputación del artista intérprete o ejecutante de manera sustancial. Queda entendido también que el simple uso de tecnologías o medios nuevos o modificados, como tales, no será considerado como modificación en el sentido del Artículo 5.1)ii).

²⁵ *Declaración concertada relativa al Artículo 7:* El derecho de reproducción, según queda establecido en el Artículo 7, y las excepciones permitidas en virtud de ese artículo y de los Artículos 8 a 13, se aplican plenamente al entorno digital, en particular a la utilización de interpretaciones o ejecuciones en formato digital. Queda entendido que el almacenamiento de una interpretación o ejecución protegida en formato digital en un medio electrónico constituye una reproducción en el sentido de este artículo.

Artículo 8
Derecho de distribución

1) Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo a autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales, mediante venta u otra transferencia de propiedad.

2) Nada de lo dispuesto en el presente Tratado afectará la facultad de las Partes Contratantes para determinar las condiciones, si las hubiera, en las que se aplicará el agotamiento del derecho mencionado en el párrafo 1) después de la primera venta u otra transferencia de propiedad del original o de un ejemplar de la interpretación o ejecución fijada con autorización del artista intérprete o ejecutante.²⁶

Artículo 9
Derecho de alquiler

1) Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo a autorizar el alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales, según lo dispuesto en la legislación nacional de las Partes Contratantes, incluso después de su distribución realizada por el artista intérprete o ejecutante o con su autorización.

2) Las Partes Contratantes están exentas de la obligación establecida en el párrafo 1), a menos que el alquiler comercial haya dado lugar a una copia generalizada de esas fijaciones que menoscabe considerablemente los derechos exclusivos de reproducción de los artistas intérpretes o ejecutantes.²⁷

Artículo 10
Derecho de poner a disposición interpretaciones o ejecuciones fijadas

Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales, ya sea por hilo o por medios inalámbricos, de tal manera que los miembros del público puedan tener acceso a ellas desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.

²⁶ *Declaración concertada relativa a los Artículos 8 y 9:* Tal como se la utiliza en estos artículos, la expresión “original y ejemplares”, sujeta al derecho de distribución y al derecho de alquiler en virtud de dichos artículos, hace referencia exclusivamente a ejemplares fijados que pueden ponerse en circulación como objetos tangibles.

²⁷ *Declaración concertada relativa a los Artículos 8 y 9:* Tal como se la utiliza en estos artículos, la expresión “original y ejemplares”, sujeta al derecho de distribución y al derecho de alquiler en virtud de dichos artículos, hace referencia exclusivamente a ejemplares fijados que pueden ponerse en circulación como objetos tangibles.

Artículo 11
Derecho de radiodifusión y de comunicación al público

- 1) Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo a autorizar la radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales.
- 2) Las Partes Contratantes pueden declarar, mediante una notificación depositada en poder del Director General de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), que, en lugar del derecho de autorización previsto en el párrafo 1), establecerán el derecho a una remuneración equitativa por la utilización directa o indirecta para la radiodifusión o la comunicación al público de las interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales. Las Partes Contratantes pueden declarar también que fijarán en su legislación las condiciones para el ejercicio del derecho a una remuneración equitativa.
- 3) Toda Parte Contratante puede declarar que aplicará las disposiciones del párrafo 1) o 2) únicamente respecto de ciertas utilidades, o que limitará su aplicación de alguna otra manera, o que no aplicará ninguna de las disposiciones de los párrafos 1) y 2).

Artículo 12

Artículo 13
Limitaciones y excepciones

- 1) Las Partes Contratantes podrán prever en sus legislaciones nacionales, en relación con la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los mismos tipos de limitaciones o excepciones que contiene su legislación nacional respecto de la protección del derecho de autor de las obras literarias y artísticas.
- 2) Las Partes Contratantes restringirán toda limitación o excepción impuesta a los derechos previstos en el presente Tratado a ciertos casos especiales que no atenten a la explotación normal de la interpretación o ejecución, ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del artista intérprete o ejecutante.²⁸

Artículo 14
Duración de la protección

La duración de la protección que se conceda a los artistas intérpretes o ejecutantes en virtud del presente Tratado no podrá ser inferior a 50 años, contados a partir del final del año en el que la interpretación o ejecución fue fijada.

²⁸ *Declaración concertada relativa al Artículo 13:* La declaración concertada relativa al Artículo 10 (sobre limitaciones y excepciones) del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor también se aplica *mutatis mutandis* al Artículo 13 (sobre limitaciones y excepciones) del Tratado.

Artículo 15
Obligaciones relativas a las medidas tecnológicas

Las Partes Contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos eficaces contra la acción de eludir las medidas tecnológicas eficaces que sean utilizadas por los artistas intérpretes o ejecutantes en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado y que, respecto de sus interpretaciones o ejecuciones, restrinjan actos que no estén autorizados por los artistas intérpretes o ejecutantes concernidos o permitidos por la ley.²⁹

Artículo 16
Obligaciones relativas a la información sobre la gestión de derechos

1) Las Partes Contratantes proporcionarán recursos jurídicos adecuados y eficaces contra toda persona que, con conocimiento de causa, realice cualquiera de los siguientes actos sabiendo, o en relación con recursos civiles, teniendo motivos razonables para saber, que induce, permite, facilita u oculta una infracción de cualquiera de los derechos previstos en el presente Tratado:

i) suprima o altere sin autorización cualquier información electrónica sobre la gestión de derechos;

ii) distribuya, importe para su distribución, emita, comunique o ponga a disposición del público, sin autorización, interpretaciones o ejecuciones, o ejemplares de interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales sabiendo que la información electrónica sobre la gestión de derechos ha sido suprimida o alterada sin autorización.

2) A los fines del presente Artículo, se entenderá por “información sobre la gestión de derechos” la información que identifica al artista intérprete o ejecutante, a la interpretación o ejecución del mismo, y al titular de cualquier derecho sobre la interpretación o ejecución, o la información sobre las cláusulas y condiciones de la utilización de la interpretación o ejecución, y todo número o código que represente tal información, cuando cualquiera de estos elementos de información esté adjunto a una interpretación o ejecución fijada en una fijación audiovisual.³⁰

²⁹ *Declaración concertada relativa al Artículo 15:* La expresión “medidas tecnológicas que sean utilizadas por los artistas intérpretes o ejecutantes” [énfasis añadido], al igual que en el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, debería interpretarse en un sentido amplio, para hacer referencia también a quienes actúan en nombre de los artistas intérpretes o ejecutantes, como sus representantes, licenciatarios o cesionarios, entre los que cabe mencionar los productores, los proveedores de servicios y las personas que realizan actividades de comunicación o radiodifusión utilizando interpretaciones o ejecuciones con la debida autorización.

³⁰ *Declaración concertada relativa al Artículo 16:* La declaración concertada relativa al Artículo 12 (sobre obligaciones relativas a la información sobre la gestión de derechos) del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor también se aplica *mutatis mutandis* al Artículo 16 (sobre obligaciones relativas a la información sobre la gestión de derechos) del Tratado.

Artículo 17
Formalidades

El goce y el ejercicio de los derechos previstos en el presente Tratado no estarán subordinados a ninguna formalidad.

Artículo 18
Reservas y notificaciones

1) Salvo lo dispuesto en el Artículo 11.3), no se permitirá el establecimiento de reservas al presente Tratado.

2) Toda declaración en virtud de lo dispuesto en los Artículos 11.2) o 19.2) puede hacerse en los instrumentos que se mencionan en el Artículo ..., y la fecha en la que surtirá efecto la declaración será la misma que la fecha de entrada en vigor el presente Tratado respecto del Estado u organización intergubernamental que haya hecho la declaración. Dicha declaración también puede hacerse ulteriormente, en cuyo caso la declaración surtirá efecto tres meses después de su recepción por el Director General de la OMPI o en cualquier fecha posterior indicada en la declaración.

Artículo 19
Aplicación en el tiempo

1) Las Partes Contratantes otorgarán la protección contemplada en virtud del presente Tratado a las interpretaciones o ejecuciones fijadas que existan en el momento de la entrada en vigor del presente Tratado, así como a todas las interpretaciones o ejecuciones que tengan lugar después de la entrada en vigor del presente Tratado en cada Parte Contratante.

2) No obstante lo dispuesto en el párrafo 1), una Parte Contratante puede declarar, mediante una notificación depositada en poder del Director General de la OMPI, que no aplicará las disposiciones de los Artículos 7 a 11 del presente Tratado, o una o varias de esas disposiciones, a las interpretaciones o ejecuciones fijadas que existían en el momento de la entrada en vigor del presente Tratado en esa Parte Contratante. Respecto de dicha Parte Contratante, otras Partes Contratantes pueden limitar la aplicación de esos Artículos a las interpretaciones o ejecuciones que hayan tenido lugar después de la entrada en vigor del presente Tratado en dicha Parte Contratante.

3) La protección prevista en el presente Tratado no irá en menoscabo de todo acto realizado, acuerdo concertado o derecho adquirido antes de la entrada en vigor del presente Tratado en cada Parte Contratante.

4) Las Partes Contratantes pueden establecer, en su legislación, disposiciones transitorias en virtud de las cuales toda persona, que antes de la entrada en vigor del presente Tratado haya tomado parte en actos lícitos en relación con una interpretación o ejecución, podrá realizar actos en relación con la misma interpretación o ejecución que estén dentro del ámbito de los derechos contemplados en los Artículos 5 y 7 a 11 después de la entrada en vigor del presente Tratado en las respectivas Partes Contratantes.

Artículo 20

Disposiciones sobre la observancia de los derechos

- 1) Las Partes Contratantes se comprometen a adoptar, de conformidad con sus sistemas jurídicos, las medidas necesarias para asegurar la aplicación del presente Tratado.
- 2) Las Partes Contratantes se asegurarán que en su legislación se establezcan procedimientos de observancia de los derechos que permitan la adopción de medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los derechos a que se refiere el presente Tratado, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y de recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones.

[Fin del Anexo y del documento]